

B - L'obligation d'obtenir le consentement du patient

Volume 15, numéro 2, 1974

La responsabilité hospitalière

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/041954ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/041954ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

(1974). B - L'obligation d'obtenir le consentement du patient. *Les Cahiers de droit*, 15(2), 476–481. <https://doi.org/10.7202/041954ar>

pas été retracée¹⁹³. Cependant, cet aspect de l'obligation de renseignement ne nous concerne pas ici car il ne touche pas l'obligation du médecin d'obtenir de la part du patient le consentement aux soins requis.

B - L'obligation d'obtenir le consentement du patient

Mais l'obligation de renseigner le patient ne signifie pas simplement que l'on doit mettre celui-ci au courant de la situation donnée. Encore faut-il que le patient consente, et ce, de façon volontaire. C'est ainsi que dans la cause *Beausoleil v. Communauté des Sœurs de la Charité*¹⁹⁴, il fut jugé qu'un consentement obtenu quelques minutes avant l'opération, alors que la patiente était sous l'effet de calmants et dans un état où elle ne pouvait résister à un barrage de questions en vue de lui faire changer d'idée, ne saurait constituer un consentement valide¹⁹⁵.

Par contre, dans *Caron v. Gagnon*, le mari de la patiente, qui devait être opérée pour une appendicite aiguë, avait déclaré au médecin :

« Eh bien, puisqu'il faut qu'elle soit opérée, je veux qu'elle soit opérée tout de suite et que ce soit fini une fois pour toutes »¹⁹⁶.

Et une autorisation aussi large fut jugée par la Cour comme suffisante pour permettre au médecin de procéder à l'ablation des ovaires¹⁹⁷.

Ce sera donc à la lumière des circonstances qu'il faudra juger de la valeur du consentement obtenu et si l'intervention a été réellement autorisée. À cet égard, l'on devra se montrer particulièrement prudent à l'intérieur du centre hospitalier sur la question de savoir à qui il revient d'obtenir l'autorisation requise. C'est ainsi que l'infirmière appelée à appliquer le vaccin B.C.G. à un nouveau-né ne saurait

193. Voir aussi *Poulin v. Hôpital de l'Enfant-Jésus et Ferland*, cf., supra, note 189, où l'on reprochait au médecin son manque d'indications lors de la sortie du patient. L'action fut toutefois rejetée.

194. Cf., supra, note 137.

195. Signalons la dissidence du juge Badeaux sur ce point.

196. Cf., supra, note 179, p. 161.

197. *Id.* Cette cause doit cependant être prise avec réserve car il ne ressort pas clairement du jugement s'il y avait urgence et si, de toute façon, la femme était déjà stérile en raison de l'état de ses ovaires. D'autre part, il nous semble évident que de nos jours le médecin ne saurait se fier à une telle autorisation venant du mari de la patiente, lorsque celle-ci est consciente. Cette autorisation devrait être obtenue de la patiente elle-même. Cf., en ce sens, à un moment où la capacité juridique de la femme mariée n'était pas reconnue : *Lalumière v. X.* [1946] C.S. 294.

prendre pour acquis que l'autorisation des parents a été donnée du seul fait que le médecin l'a prescrit,

« Toujours suivant la coutume, que c'est la fonction des autorités de l'hôpital ou des garde-malades, qui doivent donner le vaccin, d'obtenir l'autorisation des parents avant de poser l'acte médical approuvé par le médecin »¹⁹⁸.

Mais y aura-t-il nécessairement faute lorsque le médecin procède à une intervention sans avoir obtenu le consentement du patient? Le consentement du patient est-il toujours absolument nécessaire, comme le pose le principe de l'inviolabilité de la personne humaine, lorsqu'il y a urgence par exemple?

À cet égard la jurisprudence québécoise ne s'est prononcée clairement que dans un seul cas, soit celui où il y a urgence et qu'il est impossible de connaître la volonté du patient (ou de son représentant légal)¹⁹⁹. Dans un tel cas, la jurisprudence permet au médecin de poser un acte même s'il n'a pas été prévu. Ce sera le cas par exemple d'un médecin qui en cours d'opération s'aperçoit qu'il doit procéder à l'ablation des ovaires de la patiente, alors qu'elle est sous anesthésie et que sa vie serait en danger s'il ne le faisait pas immédiatement²⁰⁰.

C'est cependant dans des cas où il n'y avait pas urgence que ce principe fut le mieux dégagé. Ainsi, dans *Parmley v. Yule*, où le dentiste fut tenu responsable pour avoir extrait plusieurs dents au lieu de deux comme prévu, alors que le patient était sous anesthésie, la Cour suprême déclarait :

« There are times under circumstances of emergency when both doctors and dentist must exercise their professional skill and ability without the consent which is required in the ordinary case. Upon such occasions great

198. *Lefebvre v. Lamontagne*, cf., *supra*, note 120, p. 474.

199. Qu'en est-il dans les autres cas? Jusqu'où va le principe de l'inviolabilité de la personne humaine? Quelle doit être, par exemple, l'attitude du centre hospitalier devant un Témoin de Jéhovah qui refuse une transfusion sanguine absolument nécessaire? Quelle interprétation nos tribunaux donneront-ils aux termes de l'article 37 de la *Loi de la protection de la santé publique* (cf., *supra*, note 47) qui prévoit que :

« Un établissement ou un médecin doit voir à ce que soient fournis des soins ou traitements à toute personne dont la vie est en danger ; il n'est pas nécessaire, si la personne est mineure, d'obtenir le consentement du titulaire de l'autorité paternelle ».

200. Cf. *Parnell v. Springle*, *supra*, note 179. Il existe deux autres cas d'ablation d'ovaires sans autorisation spécifique dans la jurisprudence québécoise : *Caron v. Gagnon*, cf., *supra*, note 179, où l'on jugea toutefois qu'il y avait eu autorisation suffisante. *E. v. M.* (1939) 77 C.S. 298, où le médecin procéda à l'ablation des ovaires sans avoir obtenu le consentement de la patiente et, semble-t-il, sans qu'il y ait eu urgence. Pourtant la Cour ne retint aucune faute et trouva le médecin justifiable d'agir comme il l'avait fait. Cet arrêt qui est, à notre connaissance, le seul qui aille dans ce sens, doit toutefois être pris avec réserve car en plus de dater de 1939, il est très court (1 page) et apporte peu de précisions sur la preuve soumise au juge.

latitude may be given to the doctor or the dentist. In this case, it is not even suggested, nor is there any evidence to suggest, that any such circumstances exist »²⁰¹.

Bien que le principe alors émis par la Cour suprême l'était à l'occasion d'une cause ayant pris naissance en Colombie britannique, la Cour supérieure du Québec devait en 1961, dans une cause où les faits étaient similaires, émettre le même principe, s'inspirant à la fois de l'arrêt *Parmley* et du droit français :

« D'une part, la preuve n'a pas révélé le moindre fait à raison duquel "durant l'anesthésie, le (défendeur s'est trouvé) placé en face d'une décision à la fois urgente et commandée par le salut de la vie du malade, ou de son intégrité corporelle essentielle" (Savatier et Al), décision qui l'aurait dispensé d'obtenir le consentement de la demanderesse avant d'agir »²⁰².

Ce principe devait par la suite être confirmé par la Cour d'appel dans *Beausoleil v. Sœurs de la Charité* :

« It is equally clear that if an emergency arises and the doctor in the exercise of his professional judgment does something from which unfortunate consequences result it may be that he will not be responsible, even though he has acted without the consent of his patient »²⁰³.

Mais s'il y a faute pour le médecin de prodiguer des soins au patient sans en avoir obtenu l'autorisation préalable, encore faut-il que cette faute soit la cause d'un dommage. Ainsi, le médecin qui procède à l'ablation des ovaires sans avoir obtenu le consentement de la patiente commet sans doute une faute. Mais, s'il appert que ceux-ci étaient dans un état tel qu'ils excluaient pour toujours la possibilité pour la patiente d'avoir un enfant, celle-ci ne pourra reprocher au médecin de l'avoir rendue stérile²⁰⁴. Par contre, dans le cas où ce sont les dents qui ont été arrachées sans le consentement du patient, celui-ci pourra obtenir compensation pour le dommage²⁰⁵.

Mais la question devient peut-être plus complexe lorsque le médecin soumet le patient à un « risque » auquel il n'a pas consenti et qu'il faut déterminer s'il y a un lien entre le risque subi et le dommage

201. [1945] S.C.R. 635, 646.

202. *Dufresne v. X.* [1961] C.S. 119, 128.

203. Cf., *supra*, note 137, p. 41.

204. Cf., *Parnell v. Springle*, *supra*, note 179, *Caron v. Gagnon*, *supra*, note 179 et *E. v. M.*, *supra*, note 200.

205. Cette question fut particulièrement discutée dans *Dufresne v. X.*, cf., *supra*, note 202, p. 130 et ss. Or, il appert qu'au moins neuf cents sur quatorze auraient pu être conservées. Mais la Cour aurait-elle attribué des dommages à la patiente si les seules dents enlevées par le dentiste avaient été celles réellement pourries?...

causé. Ainsi, dans *Dame Panneton v. Hôpital Maisonneuve*, la patiente poursuit le centre hospitalier, le chirurgien et l'anesthésiste pour les dommages résultant d'un arrêt respiratoire causé selon elle par l'anesthésie générale qu'on lui aurait administrée alors qu'elle aurait insisté pour recevoir une anesthésie locale. Toutefois, l'action fut rejetée pour le motif suivant :

« La Cour est d'opinion qu'aucun lien de causalité entre le préjudice de la demanderesse et l'administration de l'anesthésie générale par le défendeur n'a été établi. Pour cette raison, il n'est pas nécessaire de décider si c'est avec ou sans le consentement de la demanderesse que le choix de l'anesthésie générale a été fait par le défendeur, ni si ce choix était une faute eu égard à toutes les circonstances révélées par la preuve »²⁰⁶.

De même, dans *Lafrenière v. Hôpital Maisonneuve*²⁰⁷, le demandeur poursuit l'hôpital et les médecins responsables de l'opération en raison du fait que l'anesthésiste aurait, en cours d'opération, décidé sans lui en demander la permission de lui appliquer l'anesthésie générale plutôt que de continuer l'opération sous anesthésie locale. Or, l'anesthésie générale lui aurait causé, selon le demandeur, un pneumothorax. Mais la Cour jugea que l'anesthésiste n'avait pas à demander la permission au patient et qu'« il n'a pas été prouvé que l'anesthésie générale, jugée obligatoire par le médecin anesthésiste, ait été la cause du pneumothorax souffert par le demandeur après l'opération »²⁰⁸.

C'est cependant la cause *Beausoleil v. Sœurs de la Charité*²⁰⁹ qui nous semble la plus intéressante à ce sujet en raison de la division des juges sur la question de la responsabilité du médecin lorsqu'il soumet son patient à un risque auquel il n'a pas consenti. Rappelons d'abord, comme nous l'avons vu précédemment, que la première question sur laquelle la Cour avait à se pencher était de savoir s'il y avait eu consentement valable ou non de la part de la patiente à l'anesthésie rachidienne à laquelle elle s'était auparavant opposée. La Cour conclut qu'il n'y avait pas eu un tel consentement²¹⁰ et qu'ainsi il y avait faute de la part du médecin sur ce point.

Mais quelles conséquences pouvait-on tirer d'une telle faute? Pour le juge Casey (auquel souscrivit le juge Owen), la probabilité que la paralysie de la patiente résultait de la rachidienne ayant été établie, il revenait à l'anesthésiste d'établir cette absence de relation, même si aucune faute n'avait été établie contre lui :

206. C.S. Montréal, n° 733-816, 8 sept. 1971, p. 12 (J. BÉLANGER).

207. [1963] C.S. 467.

208. *Id.*, p. 472.

209. *Cf.*, *supra*, note 137.

210. *Cf.*, *supra*, note 195.

« He may not overrule his patient and submit him to risks that he is unwilling and in fact has refused to assent. And if he does so and damages result he will be responsible without proof of negligence or want of skill. In these circumstances it is not a defence to say that the technique employed was above reproach or that what happened was a pure accident »²¹¹.

Ainsi, une fois établi un lien entre le dommage et le traitement auquel n'a pas consenti le patient, le médecin deviendrait responsable du risque qu'il fait encourir à son patient, peu importe qu'il y ait eu faute ou non de sa part.

Le juge Taschereau (opinion à laquelle souscrivit le juge Baudaux), en dissidence, devait toutefois faire remarquer avec justesse qu'une telle proposition avait pour effet de transformer l'obligation de moyens du médecin en une obligation de résultat :

« En effet, même si le docteur Forest a commis une faute en employant la méthode rachidienne, contrairement à la volonté de la demanderesse, la demande doit être rejetée vu que de toute évidence le préjudice se serait également réalisé dans le cas où la demanderesse eut donné son consentement à l'emploi de ce mode d'anesthésie.

Donc pour que le docteur Forest soit tenu responsable, il faudrait que son obligation de moyens se soit changée en une obligation de résultat parce que, contrairement aux instructions de sa patiente, le défendeur aurait utilisé la rachi-anesthésie au lieu de l'anesthésie générale. On ne peut, cependant, je crois, citer aucun texte de loi ni aucune jurisprudence à l'appui d'une telle proposition »²¹².

Mais le principe émis par le juge Casey peut-il être considéré comme définitivement établi? Ne faut-il pas remarquer que sur ce point les opinions des juges furent partagées également, le cinquième (juge Rinfret) accueillant l'appel de la patiente pour le motif que l'anesthésiste avait fait preuve d'imprudence et de négligence dans sa façon de la traiter?

Par la suite, ce principe devait être nuancé dans l'arrêt *Lefebvre v. Lamontagne*²¹³ par les juges Brossard et Owen²¹⁴. Après s'être demandé si la faute reprochée au médecin était d'avoir agi sans l'autorisation des parents ou malgré leur défense et après avoir ajouté que dans ce dernier cas il serait disposé à admettre les principes posés dans l'arrêt *Beausoleil*, le juge Brossard émettait le principe suivant :

211. Cf., *supra*, note 137, p. 41.

212. *Id.*, p. 55.

213. Cf., *supra*, note 120.

214. Quant au juge Montgomery, le troisième et dernier juge dans cette cause, il souscrit à l'opinion du juge Brossard dans un court jugement.

« Être obligé de respecter une défense formelle de poser un acte et être obligé d'avoir une autorisation avant d'approuver cet acte sont deux obligations distinctes et différentes »²¹⁵.

Et il concluait sur cette question :

« Il me paraît donc acquis, en second lieu, qu'il n'a pas été établi par une preuve le moins certain que le médecin ait transgressé les instructions reçues de ses clients et que, dès lors, la règle de *Beausoleil* précitée ne peut s'appliquer »²¹⁶.

Quant au juge Owen²¹⁷, il exprimait la même nuance dans ces termes :

« If the evidence showed that the doctor had disregarded a prohibition to administer the vaccine to the child then I would agree with the trial judge that the doctor would be liable for the resulting damages. However, the evidence does not reveal any such prohibition »²¹⁸.

Ainsi, suivant un tel raisonnement, lorsque le médecin soumettrait un patient à un risque auquel il n'a pas consenti, mais sans s'y opposer formellement, il ne serait pas alors tenu à tous les risques résultant de l'acte non autorisé et son obligation n'en serait donc une que de moyens. Par contre, dans les cas où une défense formelle lui aurait été faite, il serait alors tenu de tous les risques pouvant résulter de l'acte défendu même en l'absence de faute (arrêt *Beausoleil*) et il nous semble alors logique de conclure comme le juge Taschereau (dissident dans *Beausoleil*) que l'obligation du médecin se trouverait transformée en obligation de résultat. Pourtant le juge Brossard, au moment de conclure son jugement, semble émettre l'opinion à l'instar du juge Taschereau) que de façon générale l'obligation du médecin ne saurait en être une de résultat :

« Du point de vue contractuel, tenir le docteur Thuot responsable des complications normalement imprévisibles qui ont suivi le vaccin, uniquement au motif que l'obligation d'obtenir au préalable la permission de le donner n'aurait pas été respectée, serait transformer l'obligation de moyens à laquelle se limite le mandat du médecin en une obligation de résultat que la jurisprudence ne reconnaît pas »²¹⁹.

Telle qu'exprimée, cette phrase nous semble difficilement réconciliable avec le reste de son jugement.

215. Cf., *supra*, note 120, p. 475.

216. *Id.*

217. Rappelons que c'est lui qui avait souscrit à l'opinion du juge Casey dans *Beausoleil*.

218. Cf., *supra*, note 120, p. 476.

219. *Ibidem*.